



HELSINGIN YLIOPISTO
HELSINGFORS UNIVERSITET
UNIVERSITY OF HELSINKI

Opiskelijakirjaston verkkojulkaisu 2006

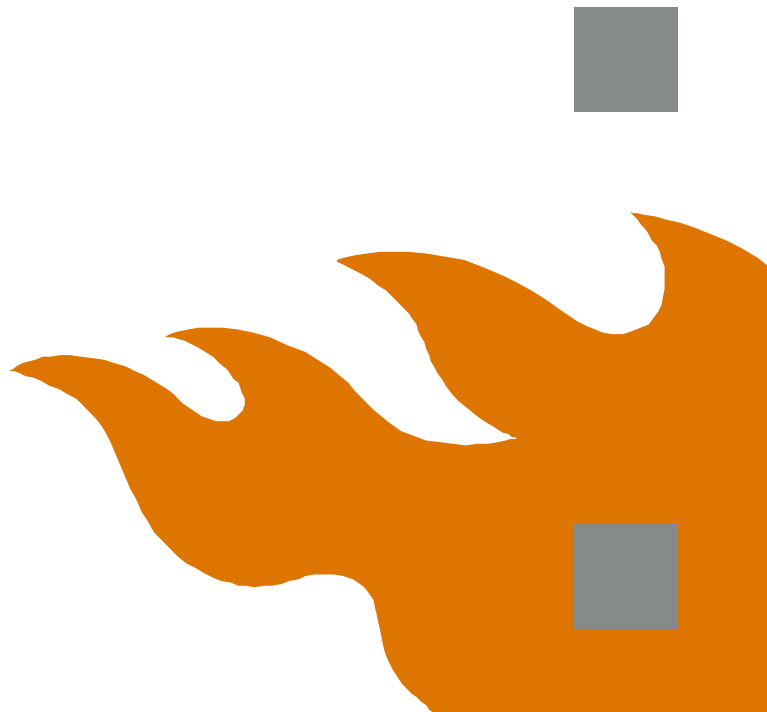
Tavanomaisen irtaimen esineen sale and lease back – järjestelystä vakuustarkoituksessa

Jarno Tepora

Julkaisu: Velka, vakuus ja prosessi
Helsinki: Kauppakaari 2001
ISBN 952-14-0484-1
s. 322-350

Tämä aineisto on julkaistu verkossa oikeudenhaltijoiden luvalla. Aineistoa ei saa kopioida, levittää tai saattaa muuten yleisön saataviin ilman oikeudenhaltijoiden lupaa. Aineiston verkko-osoitteeseen saa viitata vapaasti. Aineistoa saa opiskelua, opettamista ja tutkimusta varten tulostaa omaan käyttöön muutamia kappaleita.

www.opiskelijakirjasto.lib.helsinki.fi
opiskelijakirjasto-info@helsinki.fi



Tavanomaisen irtaimen esineen sale and lease back -järjestelystä vakuustarkoituksessa

1. Lähtökohtia

Tässä kirjoituksessa on tarkoitus selvittää, onko ja millä edellytyksillä voimassa olevan oikeusjärjestyksemme mukaan mahdollista saada aikaan sivullisia sitova vakuusjärjestely, kun sen kohteena on tavanomainen irtain esine, josta luotonantaja ja luotonottaja ovat tehneet sale and lease back -järjestelyn.¹

Sale and lease back -järjestelyn taustalla voi olla useita eri syitä. Tämän vuoksi on syytä aina erikseen tapauskohtaisesti selvittää ne premissit (tosi-seikasto), jotka ovat olleet vaikuttamassa tällaisen järjestelyn valintaan. Seuraavassa esimerkinomaisesti esittelen kolme erilaista tapausta, joissa on perustellusti valittu sale and lease back -järjestely, vaikkakin aivan eri syistä.

Esimerkki 1: Yrityksessä A toimeenpannaan organisaatiouudistus liiketaloudellisista ja verotuksellisista syistä diffuusiomenettelynä.² Tämän seurauksena yrityksen A koneet ja laitteet sekä muu liiketoiminnassa tarvittava varallisuus siirretään uudelle

¹ Sale and lease back -rahoitusjärjestelystä ks. mm. *Tepora*, Kiinteistöleasing - Omistus-oikeuspohjainen vakuusjärjestely DL 1989 s. 359-367 ja siinä mainittu kirjallisuus sekä SOU 1994:120. Finanssiell leasing av lös egendom. Stockholm 1994 s. 333 s. ja Diplomatie conference for adoption of the draft Unidroit Conventions on International Factoring and International Financial Leasing, Volume I. Rom 1991 ja Volume II, Rom 1992 erityisesti artikla 13.

² Diffuusiossa olemassa oleva yhtiö jaetaan kahdeksi tai useammaksi tai jossa yhdestä tai useammasta yhtiöstä erotetaan tietty osa erilliseksi yhtiöksi. Ks. Koski - af Schulten, Osakeyhtiölaki selityksin I. Helsinki 1998 s. 73.

perustetulle yritykselle niin, että uudella holdingtyyppisellä yhtiöllä B on omistusoikeus liiketoiminnassa tarvittaviin koneisiin ja laitteisiin ja muuhun sille siirrettyyn varallisuuteen. B vuokraa välittömästi koneet ja laitteet ja muun liiketoimintaomaisuuden takaisin yritykselle A, joka jatkaa varsinaista liiketoimintaa em. koneilla ja laitteilla.

Esimerkki 2: Yritys A tarvitsee 3 Mmk:n luoton yritystoimintansa uuden toimialan aloittamiseksi (palkkakustannukset, markkinointikustannukset yms.). Yrityksen A käytössä ei ole muita käyttämättömiä vakuuskohteita kuin yrityksen koneet ja laitteet, joiden arvo on vähintään 6 Mmk, mutta joita yritys tarvitsee koko ajan omassa käytössään, jotta yritys voisi jatkaa nykyistä toimintaansa. Tässä tapauksessa yritys A ja rahoitusyhtiö B sopivat sale and lease back -järjestelystä niin, että A myy B:lle yrityksen koneet ja laitteet 3 Mmk:lla ja B vuokraa samaiset koneet ja laitteet välittömästi A:lle sopimuksin, että A maksaa kuuden vuoden aikana vuokrien muodossa 3 Mmk luoton takaisin korkoineen ja muine luottokustannuksineen A:n vastatessa muutoin koneiden ja laitteiden huollosta ja kunnossapitamisestä. Mikäli A joutuu maksuviivästykseen, B saa pitää koneet ja laitteet omistuksessaan suorittaen kuitenkin asianmukaisen tilitysmenettelyn A:lle, muussa tapauksessa koneiden ja laitteiden omistusoikeus palautuu A:lle.

Esimerkki 3: Yritys A omistaa kaksi rahtialusta, jotka se päättää myydä sijoitusyhtiö B:lle alusten käyvästä markkinahinnasta eli 750 Mmk:lla jatkaen kuitenkin alusten käyttöä vuokraamalla alukset takaisin omaan käyttöönsä kymmenen vuoden vuokrasopimuksella. Vuokrasopimukseen sisältyy optioehto, jonka mukaan A:lla on oikeus halutessaan kolmen kuukauden aikana ennen vuokrasopimuksen päättymistä ostaa alukset sovitusta laskennallisesta käyvästä hinnasta laskettuna 10 vuoden käytön jälkeen (osto-optio).

Kaikissa yllä mainituissa tapauksissa osapuolet ovat käyttäneet hyväkseen sale and lease back -järjestelyä rationaalisella tavalla. Ensimmäisessä tapauksessa koneiden ja laitteiden omistusoikeus on siirretty uudelle yritykselle, kun taas faktisesti koneet ja laitteet ovat jääneet paikoilleen vanhaan yritykseen, joka jatkaa koneiden ja laitteiden käyttöä ja hallinnointia vuokraoikeuden nojalla. Tässä tapauksessa yhtäältä omistusoikeuden siirto osana diffuusiota ja toisaalta vuokraus ovat aitoja itsenäisiä oikeustoimia. Järjestelyyn ei liity mitään vakuustarkoitusta, vaan järjestelyllä on haettu mm. verotuksellisia etuja poistomahdollisuuden ja vuokrien vähennysoikeuden muodossa. Toisessa tapauksessa on selkeästi kyse järjestelystä, jossa luotolle järjeste-

tään vakuus koneiden ja laitteiden omistusoikeuden avulla luotonottajan myydessä omistamansa koneet/laitteet luotonantajalle. Sale and lease back -järjestelyä on arvioitava yhtenä kaupan, vuokrauksen ja takaisinlunastuksen muodostamana kokonaisuutena eli on selvitettävä, mitä osapuolet ovat todella tarkoittaneet tällä kokonaisjärjestelyllä. Kun järjestely sisältää asiakas-vuokralleottajan (A:n) velvollisuuden lunastaa takaisin myymänsä koneet ja laitteet vuokran muodossa, merkitsee järjestely tosiasiallisesti myönnetyn luoton (kauppahinnan) takaisinmaksua, koneiden ja laitteiden omistusoikeuden toimiessa luotonantajan (rahoitusyhtiö B:n) vakuuskeinona luottoaikana (vuokrausajana). Se että lunastusvelvollisuus on ulkonaisella sopimuksella muotoiltu oikeudeksi, ei muuta tilannetta toiseksi, jos osapuolten tarkoitus on ollut (ja se on riidattomasti osoitettu), että asiakas-vuokralleottajasta tulee lunastuksen käytön myötä uudestaan esineiden omistaja. Niinpä tässä tapauksessa sale and lease back -järjestely täyttää epäilemättä irtaimen esineen vakuusluovutuksen tunnusmerkit.³

Sale and lease back -järjestelyllä korvataan tässä tapauksessa tosiasiallisesti yrityksen muuhun toimintaan (= käyttöpääoman rahoitukseen) saaman luoton normaali vakuusjärjestely eli se, että yritys olisi pantannut omistamansa koneet ja laitteet rahoitusyhtiölle. Syyt tällaiseen menettelyyn johtuvat sivullisia sitovan tavallisen irtaimen esineen panttausta koskevista säännöistä. Sivullisia sitovan reaalisineen ja arvopaperin panttaus edellyttää panttausobjektin luovutusta (traditiot) pantinsaajalle tai kolmannelle henkilölle, jonka hallussa objekti on pantinsaajan lukuun.⁴ Irtaimen esineen panttaus ei ole siten kovin käyttökelpoinen ratkaisu velallisen näkökulmasta siinä tapauksessa, että velallinen tarvitsee objektin käyttöönsä yritystoimintaa varten, jotta kassavirtaa ylipäänsä kertyisi toiminnasta. Sale and lease back -järjestelylle on puolestaan tunnusomaista, että luotonantajalle myyty

³ Ks. *Arnesdotter*, *Finansiell leasing*. Uppsala 1984 s. 35-36.

⁴ Reaalisineiden osalta traditiovaatimus tulee esille mm. KK 10:1:stä ja KK 11:4:stä ja 12:4:stä sekä UL 4:12:sta ja KS 32 §:stä. Kysymyksestä laajemmin ks. *Havansi*, *Esinevakuusoikeudet*. Helsinki 1992 s. 143 ss.

objekti pysyy yrityksen käytössä ja hallinnassa koko rahoitusjärjestelyn ajan vuokrauksen avulla.

Kolmannessa tapauksessa jää arvioitavaksi kokonaisharkinnan perusteella, täyttääkö sale and lease back -järjestely vakuusluovutuksen tunnusmerkit vai ei.⁵ Alusten kauppa on tapahtunut markkinahintaan ja siten kauppa näyttäisi olevan aito; ts. osapuolet ovat tarkoittaneet saada aikaan aidon omistajanvaihdoksen A:lta B:lle. Samoin alusten vuokraus Brita A:lle on sisällöltään normaali irtaimen esineen vuokra. Vuokrasopimuksen täyttämällä sinänsä ei tähdätä alusten takaisinlunastukseen A:lle. A:lle on kuitenkin vuokrasopimuksessa annettu osto-optio alusten suhteen, mutta sen käyttö edellyttää A:lta myöhemmin tehtävää itsenäistä harkintaa ja päätöksentekoa. Mikäli lunastushinta määräytyy käyvän hintatason mukaisesti lunastusajankohtana, ei ole perusteita katsoa, että sale and lease back -järjestely merkitsisi tässä tapauksessa tosiasiallisesti vakuusluovutusta.

Jäljempänä tässä kirjoituksessa tarkastelen vain sellaisia tapauksia, joissa sale and lease back -järjestelyä on tosiasiallisesti käytetty vakuustarkoituksessa. Toisin sanoen järjestelyn tarkoituksesta ollaan yksimielisiä. Vastattavaksi jää tällöin kysymys vakuusluovutusjärjestelyn, so. sen oikeusperusteen sitovuudesta eri henkilösuhteissa.

2. Vakuusluovutus panttauksen näkökulmasta

2.1 Vakiintunut lähestymistapa

Vakuusluovutus eroaa sekä valeluovutuksesta että valekaupasta, jotka molemmat ovat simulaatioita "myyjän" kaikkien velkojien harhauttamiseksi,

⁵ Kokonaisarvioinnissa otetaan huomioon toimintaympäristö, kokonaisjärjestely, intressitahot ja riskipositiot, sanotunlaisesta varallisuus oikeudellisen harkinnan jäsennostavasta lähemmin ks. *Pöyhönen*, Uusi varallisuus oikeus. Jyväskylä 2000 s. 159-186.

kuten *Havansi* on osuvasti todennut.⁶ Vakuusluovutus sen sijaan "kätkee taakseen" todella tarkoitetun vakuusoikeustoimen (dissimulaation). Vakuusluovutusta tulee tämän vuoksi arvostella todellisena vakuusoikeustoimena. Tässä arvioinnissa, kuten ylipäänsä vakuusjärjestelyjä arvioitaessa, tulee erottaa toisistaan (1) sopimussuhde ja (2) sivullissuhteet. Vakuusluovutusta on oikeudessamme arvioitu tähän asti vallitsevan kannan mukaan pääsääntöisesti kiinnittämällä huomiota objektin tyyppiin (esim. irtain reaali- esine, saatava tai kiinteä esine) ja mitä vaatimuksia vastaavasti panttauksen osalta on oikeusjärjestyksessämme asetettu kyseisen varallisuustyyppin osalta sitovuuden aikaansaamiseksi sopimus- ja sivullissuhteessa.⁷

Vallitsevan kannan mukainen arviointi on lähtenyt täten siitä, että vakuusoikeustointa on arvioitava asianomaista varallisuustyyppiä koskevien panttaussäännösten mukaan. Niinpä (1) *sopimussuhteessa* vakuusluovutus on irtaimen omaisuuden osalta sitova siinä mielessä, että velanmaksun (vuokranmaksun) laiminlyönyt asiakas-vuokralleottaja on antamansa vakuusluovutustahdonilmaisun perusteella sitoutunut siihen, että luotonantajana rahoittaja on oikeutettu ottamaan suorituksen objektin arvosta. Tässä henkilörelaatiossa - luotonantaja-luotonottaja - on otettava huomioon lisäksi OikTL 37 §:n säännös *lex commissoria* -kiellosta.

Niinpä rahoittaja on oikeutettu saamaan suorituksensa objektin arvosta tilityselvöllisyyksineen asiakas-vuokralleottajaa kohtaan, jolleivät osapuolet ole sopineet toisin sen jälkeen, kun asiakas on jo joutunut sopimusrikkomukseen.⁸

(2) *Sivullissuhteessa* vakuusluovutuksen sitovuuteen on Suomen oikeuskäytännössä ja kirjallisuudessa suhtauduttu varsin kielteisesti lähtien siitä, että sivullissitovuutta on arvioitava panttausta koskevien sääntöjen pohjalta. Niinpä jos oikeusjärjestyksen edellyttämä esineoikeudellinen momentti, julkivarmistus, on täytetty kauppasopimuksen lisäksi, saa vakuusluovutus-

⁶ *Havansi*, mt. s. 511.

⁷ Vakuusluovutuksen arvioinnista oikeustoimena ks. mm. *Havansi*, Esinevakuusoikeudet 1992 s. 510-515.

⁸ Ks. *Havansi*, mt. s. 511.

velkoja panttivelkojaa vastaavan aseman muihin kilpaileviin velkoihin nähden. Irtaimen reaaliasineen osalta tämä merkitsee, että hallinnan luovutus eli traditio rahoittajalle tai kolmannelle hänen lukuunsa on tapahtunut.⁹ Sale and lease back -järjestelyssä vakuusluovutuksen kohteena oleva objekti pysyy säännöllisesti koko ajan asiakas-vuokralleottajan hallinnassa, minkä vuoksi käteispannin traditiovaatimus jää näin täyttymättä eikä siten panttaussäännösten mukaisesti sivullissitovuutta synny.

2.2 Yhteenveto

Yllä kuvatussa lähestymistavassa sale and lease back -tyyppistä vakuusjärjestelyä on arvioitu koko järjestelyn viimesijaisen vakuusoikeustoimen sisällön avaamasta näkökulmasta soveltaen panttausta koskevia säännöksiä. Tämän lähestymistavan seurauksena kauppaa ei pidetä oikeudellisesti aitona kauppana, jonka seurauksena tapahtuisi lopullinen omistajanvaihdos eikä vuokrausta tavallisena irtaimen esineen vuokrana, vaan kauppaa ja vuokrausta sekä siihen liittyvää takaisinlunastusta arvioidaan yhtenä kokonaisuutena vakuusoikeustoimena, jonka oikeustoimen sitovuutta sitten arvioidaan panttausta koskevien sääntöjen pohjalta. Toisin sanoen vakiintuneen lähestymistavan mukaan vakuustarkoituksessa tehtyä kauppaa pidetään valeoikeustoimena ja näin pätemättömänä. Sen sijaan todella tarkoitettua, valekaupan taustalla olevaa vakuusoikeustointa arvioidaan suhteessa sivullisiin panttausta koskevien säännösten valossa.¹⁰ Myös toisenlainen lähestymistapa vakuusluovutukseen todellisena vakuusoikeustoimena on mahdollista konstruoida silloin, jos vakuusluovutus mielletään yhdeksi omistusoikeudelle rakentuvaksi esinevakuusmuodoksi.

⁹ Oikeuskäytännöstä ks. KKO 1965 II 86 ja 1984 II 123.

¹⁰ Valeoikeustoimesta ks. *Aurejärvi*, Valeoikeustoimen tunnusmerkistöä. LM 1980 s. 205-229 lähteineen.

3. Omistusoikeudelle rakentuva esinevakuus

3.1 *Omistus- ja rasitusvakuuden eroista*

Esinevakuus voi juridis-teknisesti rakentua (1) omistusoikeudelle tai (2) omistusoikeutta rajoittavan ja rasittavan erityisen esinekohtaisen oikeuden vaaraan. Oikeuskirjallisuudessa erotetaan näin vakiintuneesti omistusvakuudet ja rasitusvakuudet.¹¹

(1) *Omistusvakuudessa* vakuusesineen omistusoikeutta käytetään hyväksi vakuustarkoituksessa luotto- ja vakuussuhteen keston ajan. Tämä merkitsee säännöllisesti sitä, että velkojalla on vakuusobjektin ainakin muodollinen omistusoikeus, kun taas velallisella on normaalisti vakuusobjektin hallinta ja käyttöhyöty luottoaikana.

(2) *Rasitusvakuudessa* velkoja ei sitä vastoin ole vakuusobjektin omistaja eikä hänestä sitä yleensä tulekaan edes siinä tapauksessa, että velka jää maksamatta ja vakuusesine realisoidaan. Vakuusesineen omistajana on joko velallinen tai joku kolmas henkilö (ns. vierasvelkapantin antaja). Vakuus oikeus, kuten panttioikeus tai pidätysoikeus, on juuri tämän vakuusobjektin omistusoikeuden rasituksena. Lisäksi rasitusvakuudessa objektin hallintasuhte on vakuussuhteen kestäessä päinvastainen kuin omistusvakuudessa, eli vakuusesine on yleensä vakuussuhteen aikana velkojan eikä velallisen hallinnassa.

Omistusoikeudelle rakentuvaa esinevakuusjärjestelyä edustaa tyypillisimmillään (i) omistuksenpidätys, mutta myös (ii) rahoitusleasingissä ja (iii) vakuusluovutuksessa oikeustoimen kohteena olevan esineen omistusoikeudella on täytettävänä vakuusfunktio.¹² Tähän nähden on mielekästä asettaa vastattavaksi kysymys, eikö vakuusluovutusta tosiasiallisena vakuus-oikeustoimena tulisi tarkastella ennemminkin omistusoikeudelle rakentu-

¹¹ *Havansi*, Esinevakuusoikeudet. Helsinki 1992 s. 14-18.

¹² Leasingin käytöstä vakuutena laajemmin ks. *Millqvist*, Finansiell leasing. Lund 1986 s. 246-254 ja SOU 1994:120.

van esinevakuusjärjestelyn pohjalta kuin soveltaa siihen rasisitusvakuutta, panttioikeutta, koskevia sääntöjä.

Niinpä kun jäljempänä selvitetään vakuusluovutusta omistusoikeudelle rakentuvan esinevakuusjärjestelyn avaamasta näkökulmasta rasisitusvakuuden sijasta, on tarkoituksenmukaista ensin lyhyesti selvittää omistusoikeuden hyväksikäyttöä vakuusfunktiona yhtäältä omistuksenpidätyksessä ja toisaalta rahoitusleasingissä, koska näiden vakuusmuotojen osalta omistusoikeuden käyttö vakuusfunktiona on hyväksytty sekä oikeuskäytännössä että oikeuskirjallisuudessa silmällä pitäen sivullissuhteita.

3,2 Omistusoikeuden hyväksikäytöstä omistuksenpidätyksessä

Nykyisin katsotaan, että kun sopimuspuolet sopivat omistuksenpidätyksen käytöstä vakuustarkoituksessa tavarantoimittajan kauppahintasaatavan ja mahdollisesti muun tuosta kaupasta aiheutuvan saatavan turvaamiseksi, he tosiasiallisesti perustavat myyjälle ostajan velkojia ja seuraajia sitovan objektin takaisinotto-oikeuden siltä varalta, että ostaja laiminlyö suoritusvelvollisuutensa. Ostajalla on jo luottoaikana eli välitilan aikana omistajan hallintaoikeus esineeseen ja oikeus maksamalla kauppahinnan tai sen jäljellä olevan osan kehittää oikeuttaan kohti täysin kehittyntä omistajan oikeusasemaa. Sitä vastoin luottoaikana ostajalla ei ole omistuksenpidätyksen johdosta normaalisti käytettävissään omistajalle muutoin kuuluvaa oikeutta myydä tai pantata esinettä myyjän suostumuksetta. Toisin sanoen omistuksenpidätyksen johdosta syntyy ns. välitila, jona aikana sen paremmin myyjällä kuin ostajalla ei ole normaalia omistusoikeutta kaupan kohteeseen.¹³

Yllä kuvatussa selitystavassa omistuksenpidätys selitetään *omatyyppiseksi vakuusmuodoksi*, jonka oikeusvaikutuksia arvioitaessa on otettava huomioon

¹³ Yleistä omistuksenpidätyksestä vakuuskeinona ks. mm. *Tepora*, Luottokauppa omistuksenpidätysehdoin jälleenmyyntiä varten. LM 1992 s. 328-332.

vakuusfunktio. Huolimatta tästä nykyaikaisesta selitystavasta vakuuskeinona käytetyn ostajan velkojia ja seuraajia sitovan objektin takaisinotto-oikeuden sitovuusperusteen muodostaa Suomessa yhä omistusoikeus. Tämä kanta selittyy sillä, että oikeusjärjestyksessämme omistusoikeuteen liittyy vahva sivullissitovuus silloinkin, kun oikeutta ei ole kirjattu julkiseen rekisteriin, josta sivulliset voisivat havaita, kenelle oikeus kuuluu (ks. mm. UL 4:9 ja KS 54 §).¹⁴ Toisaalta omistuksenpidätykselle vakuuskeinona ei ole meidän oikeusjärjestyksessämme asetettu vaatimusta julkivarmistuksesta toisin kuin sivullisia sitovan panttioikeuden osalta; ts. omistuksenpidätys vakuusjärjestyksenä pysyy enemmän tai vähemmän salaisena tavallisen irtaimen reaali-esineen osalta.¹⁵

Oikeuskäytännössä omistuksenpidätysehdolle on vahvistettu kuitenkin tietyt yleiset perusedellytykset, jotka tulee täyttää, jotta ehto sitoisi sivullisia, erityisesti ostajan ulosmittaus- ja konkurssivelkojia.¹⁶ Mikäli omistuksenpidätysehto täyttää yleiset edellytykset, myyjä voi normaalisti saada toteutettua ehtoon perustuvan takaisinotto-oikeutensa ostajan velkojia sitovasti. Myyjän kauppahintasaatavan turvaamiseksi tämä on käytännössä välttämätöntä. Niinpä ostajan konkurssissa myyjä saa omistuksenpidätyksen

¹⁴ *Hessler* (Allmän sakrätt. Stockholm 1973 s. 80 ja 276-277) on Ruotsissa luokitellut varallisuus oikeudet vahvoiksi ja heikoiksi oikeuksiksi sillä perusteella, miten oikeusjärjestyksessä on periaatteessa mahdollistettu dynaamisen suojan saanti määrättyä sivullistahoa kohtaan. Suomen oikeuden osalta ks. kysymyksestä *Tepora*, Omistuksenpidätyksestä. Vammalla 1984 s. 180-206, erit. s. 199.

¹⁵ Kiinteistöjen osalta tilanne on toinen, kun omistuksenpidätysehdoin myyty kiinteistö on lainhuudatettava normaalilla tavalla, vaikkakin lainhuutohakemus jätetään tässä tapauksessa lepäämään (MK 12:2.1 1 kohta). Omistuksenpidätysehto ilmenee tällöin lainhuuto- ja kiinnitysrekisteristä. Samoin mikäli irtain esine, kuten esimerkiksi auto, kuuluu rekisteröinnin piiriin, ehdon seurauksena ostaja ei saa normaalia omistusoikeutta rekisteröityä kohteeseen välitilan aikana.

¹⁶ Yleiset edellytykset ovat: (1) omistuksenpidätyksestä on selvä ja nimenomainen sopimus; (2) ehdosta on sovittu ennen kuin myyty esine on tullut ostajan hallintaan; (3) omistuksenpidätysehdon vakuuskohteen on oltava yksilöity objekti; ja (4) omistuksenpidätysehtoa käytetään myyjän kauppahintasaatavan ja/tai tuosta kaupasta aiheutuvan muun kustannuksen vakuudeksi. Yleisistä edellytyksistä lähemmin ks. *Tepora*, mt. s. 205-244 lähteineen.

perusteella objektin palautettua itselleen, ja myyjän ja ostajan konkurssihallinnon välillä toimitetaan asianmukainen tilitysmenettely.¹⁷

Omistuksenpidätysehto sitoo lähtökohtaisesti myös ostajan seuraajia. Po. ehto menettää sivullissitovuutensa kuitenkin siinä tapauksessa, jos ostaja on ehdosta huolimatta jo luottosuhteen kestäessä myynyt irtaimen reaali-esineen sivulliselle, joka on ollut perustellussa vilpittömässä mielessä omistuksenpidätysehdon suhteen (ks. KK 11:4 ja 12:4). Ostajan erityis seuraaja saa näin hyväkseen ekstinktion.¹⁸

Kaiken kaikkiaan saatetaan todeta, että omistuksenpidätyksen synnyttämän välitilan aikana myyjä-velkojalla on (1) kauppahintasaatava ostajalta sekä tämän saatavan vakuudeksi (2) sivullisia sitova kaupan purkuoikeus ja myydyn esineen takaisinotto-oikeus tilitysmenettelyineen. Myyjä-velkoja voi disponoida tästä oikeuksien muodostamasta kokonaisuudesta (oikeusasemastaan) ja myös tämä myyjän oikeuskokonaisuus voi olla täytäntöönpanon kohteena eli perustetaan myyjä-velkojan oikeusasema täytäntöönpanossa oikeuden ostavalle henkilölle. Vastaavasti ostaja-velallisella on (1) ostamaansa esineeseen omistajan hallintaoikeus, jonka perusteella ostaja hallitsee ja käyttää esinettä omistajan tavoin sekä (2) oikeus maksamalla loppukauppahinnan kehittää oikeusasemansa kohti täyttä omistusoikeutta. Omistuksenpidätyksen johdosta ostajalla ei ole kuitenkaan vapaata dispo-
nointivaltaa määrätä esineestä luottoaikana. Sitä vastoin po. oikeudet muodostavat varallisuusarvoisen edun. Mikäli tapaukseen sovelletaan osamaksukauppalakia, niin OsamKL 18 §:n mukaan siitä huolimatta, että myyjä on pidättänyt itselleen omistusoikeuden esineeseen, saadaan esine ulosmitata ostajan muusta kuin osamaksukauppaan perustuvasta velasta sanotussa lainkohdassa säädetyin menettelyin turvaamalla myyjän oikeus tilityksessä hänen hyväkseen luettuun rahamäärään.

¹⁷ Mikäli kyse on osamaksukauppalain mukaisesta luottokaupasta, sovelletaan tilitykseen OsamKL 3 §:n mukaista menettelyä.

¹⁸ Ks. *Zitting*, Sivullissuojasta varallisuus-oikeudessa. Jyväskylä 1989 s. 75-79.

3.3 Omistusoikeuden vakuusfunktioista rahoitusleasingissä

Rahoitusleasing on yritystoiminnassa käytetty erityisrahoitusmuoto.¹⁹ Monesti se merkitsee yrityksen tarvitsemien tuotantovälineiden - koneiden, laitteiden ja kulkuneuvojen - pitkäaikaista vuokrausta. Tässä erityisrahoitusmuodossa käytetään myös omistusoikeutta vakuustarkoituksessa. Oikeustoimina keskitytään ulkonaisesti kauppaan ja (esine)vuokraan. Leasingjärjestelyssä samoin kuin organisoidussa osamaksukaupan rahoitusjärjestelyssä omistuksenpidätysehtoineen tukeudutaan säännöllisesti kolmikantajärjestelyyn. Siinä voidaan erottaa esineen toimittaja eli myyjä, asiakas eli vuokralleottaja ja rahoittaja eli vuokranantaja.

Oleellista rahoitusleasingissä on, että kysymys on erityisrahoitusmuodosta, jossa käytetään hyväksi omistusoikeutta sivullisia sitovan vakuusjärjestelyn aikaansaamiseksi. Käytännössä se tapahtuu turvautumalla kahteen erilliseen oikeustoimeen: (1) kauppaan, jolla rahoittaja ostaa asiakkaan yrityksessä tarvitseman esineen, ja (2) vuokraan, jolla rahoittaja vuokraa esineen asiakkaalle määrätyksi perusvuokrakaudeksi, jonka aikana sovitulla tavalla vuokrien muodossa maksetaan rahoittajalle esineen hankintahintaa korkoineen ja muine rahoituskuluineen. Osa rahoittajan katteesta tulee myyjän suorittamasta takaisinostohinnasta, mikäli sellaisen käytöstä on sovittu ja siihen turvaututaan jatkovuokrauksen sijasta.

Leasingjärjestelylle on ominaista lisäksi juuri kolmikantaisuus. Se on kaikkien kolmen osapuolen - myyjän, rahoittajan ja yritysasiakkaan - tiedossa oleva toisiinsa integroitujen sopimusten kytkentä tavalla, joka tekee mahdolliseksi yritysasiakkaan tarvitseman investointikohteen toimimisen vakuuskohteena huolimatta siitä, että kohde on luovutettu yritysasiakkaan hallintaan ja käyttöön. Oikeuskäytännössämme on hyväksytty se, että rahoittaja on vuokraesineen (juridinen) omistaja huolimatta siitä, että rahoit-

¹⁹ Rahoitusleasingistä yleisesti ks. *Millqvist*, *Finansiell leasing*, Lund 1986 s. 13-49 ja *Tepora*, *Leasing-rahoitus ja vastuun toteuttaminen eräissä sivullissuhteissa*. Oikeustiede - Jurisprudentia 1988. Vammala 1988 s. 249-257 lähteineen.

taja on turvautunut omistusoikeuteen ennen muuta dynaamisen sivullissuojan aikaansaamiseksi. Tämä tarkoittaa, että omistusoikeus on rahoittajalle puhtaasti tekninen keino turvaavan vakuusjärjestelyn aikaansaamiseksi.²⁰

Omistusoikeuden käyttö vakuustarkoituksessa merkitsee yleensä pitemmälle menevää rahoittaja-vakuudensaajan oikeusaseman turvaamista kuin on tarpeen verrattuna muihin velallisen velkojiin. Tämä on seurausta siitä, että omistusoikeuteen liitetään separaatio-oikeus (ks. UL 4:9 ja KS 54 §). Omistajalla on näin oikeus saada tietty omistamansa objekti pakkotäytäntönpäön ulkopuolelle. Omistusoikeuteen liitetty separaatio-oikeus kuvaa esineoikeudellista ilmiötä: vastakkain ovat velkojan omistusoikeus ja velallisen muun ulosmittaus- ja konkurssivelkojan saamisoikeus.

Velkoja, joka turvautuu omistusoikeuteen vakuustarkoituksessa, on säännöllisesti paremmassa asemassa muihin vuokralleottajan kilpaileviin velkojiin nähden. Rahoitusleasingissä vuokralleottajan velkojat eivät pääse edes hyötymään itse vuokrakohteen realisointiarvosta toisin kuin OsamKL 18 §:ssä säännellyssä tilanteessa osamaksuostajan velkojat.

Kaiken kaikkiaan jo lyhyt kartoitus osoittaa, että tavallista irtainta esinettä koskevan omistuksenpidätysehdoon tehdyn luottokaupan ja rahoitusleasingin kohdalla sivullissitovuus dynaamisessa mielessä määräytyy omistusoikeutta koskevien yleisten kollisionormien mukaan. Kuten jo edellä todettiin, vakuusluovutuksen osalta vastaavaa kysymystä on arvosteltu toisin lähdetäessä panttausta koskevista normeista. Seuraavassa tarkastellaan vakuusluovutusta vastaavalla tavalla kuin omistuksenpidätystä ja rahoitusleasingiä, eli omatyypisenä vakuusoikeustoimena, joka rakentuu omistusoikeudelle.²¹

²⁰ Oikeuskirjallisuudesta ks. *Tuomisto*, Omistuksenpidätys ja leasing. Vammala 1988 s. 33; *Tepora*, Oikeustiede — Jurisprudentia 1988 s. 285; *Tepora*, Kiinteistöleasing — Omistus oikeuspohjainen vakuusjärjestely, DL 1989 s. 359, *Takki*, Irtaimen esineen vuokrasta ja leasingista. Helsinki 1980 s. 272 ja *Millqvist*, mt. s. 253 ja oikeuskäytännöstä KKO 1989:127, 1996:82 ja 1992:181.

²¹ On syytä todeta, että Ruotsissa vakuusluovutus ymmärretään itsenäisenä sopimustyyppinä omistajan vaihdosluovutuksen ja panttauksen rinnalla ja siten keskustelua näiden välisestä rajankäynnistä käydään lähinnä periaatteellisella tasolla. Ks. kysymyksestä

4. Vakuusluovutus omistusoikeudelle rakentuvana esinevakuutena

4.1 Uudenlainen jäsenitys

Palaan kirjoituksen alussa olleeseen esimerkkiin kaksi, jossa A tarvitsi luottoa 3 Mmk. Rahoittaja B myönsi A:lle 3 Mmk luoton, joka hoidettiin sale and lease back -järjestelyin; ts. A myi 6 Mmk:n arvoiset koneet 3 Mmk:n kauppahinnalla B:lle, joka vuokrasi samaiset koneet välittömästi takaisin A:lle määräajaksi, jonka aikana oli määrä maksaa A:n vuokrien muodossa luotto (kauppahinta) takaisin korkoineen. Kyse on tyypillisestä vakuus-tarkoituksessa tehdystä sale and lease back -järjestelystä. Seuraavassa jäsen-netään tällainen vakuusluovutusjärjestely lähtien siitä, että kyse on *oma-tyyppisestä vakuusmuodosta*, jossa omistusoikeudella on täytettävänään va-kuusfunktio eli velkojan saatavan varmistaminen myyjä-velalliselta. Sanotunlainen jäsenitys merkitsee lähtökohtaisesti sitä, että

(1) osapuolet A ja B ovat aidosti tehneet kaupan, jonka perusteella omistajanvaihdos A:lta B:lle tapahtuu vakuustarkoituksessa. Tämä tarkoittaa sitä, että B:llä on ulkonainen omistusoikeus vakuuskohteeseen; ts. B esiintyy ulospäin esineen omistajana. B:n omistusoikeus ei ole kuitenkaan normaalia omistusoikeutta, vaan sitä rasittaa A:n oikeus maksaa luotto (kauppahinta) takaisin luottokuluineen ja siten palauttaa omistusoikeus takaisin A:lle.

(2) A:n ja B:n välisellä vuokrasopimuksella osapuolet ovat aidosti järjestäneet vakuusesineiden hallinnan ja käytön luotto- ja vakuusajaksi A:lle. Toisin sanoen A vuokraoikeuden nojalla hallitsee esineitä ja saa niiden käyttöhyödyn.

(3) Maksamalla luoton takaisin sovitulla tavalla vuokrien muodossa A muotoaa oikeusasemaansa kohti täyttä omistusoikeutta aiemmin myymiinsä esineisiin; ts. A saa normaalin omistusoikeuden niihin takaisin itselleen.

(4) Mikäli A joutuu maksuviivästykseen, seuraa tästä, että B:n omistusoikeus, jota on rasittanut A:n muotoamisoikeus, kehittyy normaaliksi omistusoikeudeksi

lähemmin *Helander*, Kreditsäkerhet i lös egendom - sakrättsliga spörsmål. Stockholm 1984 s. 578 ss. sekä *Helander*, Något om giltigheten av sale and leaseback av fast egendom. JT 1989-90 s. 439. Toisin kuitenkin *Karlgren*, Säkerhetsöverlåtelse enligt svensk rättspraxis. Stockholm 1959 passim.

vakuusesineisiin A:n menettäessä muotoamisoikeutensa. Tässä tapauksessa B:n on toimitettava asianmukainen tilitysmenettely OikTL 37 §:n vaatimusten täyttämiseksi.²² Tämä merkitsee sitä, että mahdollinen arvovlijäämä on tilitettävä A:lle (velalliselle) B:n saadessa (täyden) omistusoikeuden objektiin.

Edellä esitetyn jäsennyksen perusteella seuraavassa on syytä kuvata lähemmin luotonsaajan (myyjän) ja luotonantajan (ostajan) oikeusasemia luotto- ja vakuusaikana. Kyse on vakuusoireustoimijärjestelyn synnyttämästä välitilailmiöstä, jonka aikana luotonantajan ja luotonsaajan oikeudet suhteessa vakuusobjektin omistusoikeuteen ovat toisiinsa nähden riippuvuussuhteessa, millä seikalla on oikeudellista merkitystä.

Lähdetään tarkastelussa liikkeelle ostaja-luotonantajan (B:n) oikeusasemasta. Voidaan todeta, että (1) ostaja-luotonantajalla (B:llä) on kauppahinnan suuruinen velkasaatava myyjä-luotonsaajalta (A:lta) ja että (2) myyjä-luotonsaaja (A) ja ostaja-luotonantaja (B) sopiessaan tiettyjen irtainten esineiden kaupasta, ovat tosiasiallisesti perustaneet ostaja-luotonantajalle ehdollisen omistusoikeuden, joka kehittyy normaaliksi täysin kehittyneeksi omistusoikeudeksi, mikäli myyjä-luotonsaaja laiminlyö suoritusvelvollisuutensa ostaja-luotonsaajaa kohtaan. Toisin sanoen vakuusobjektien omistusoikeus toimii ostaja-luotonantajan velkasaatavan vakuuskeinona. Lisäksi B:n on tilitettävä A:lle mahdollinen arvovlijäämä OikTL 37 §:n säännöksen täyttämiseksi.

Vastaavasti myyjä-luotonsaajan (A:n) oikeusasemaa voidaan kuvata seuraavalla tavalla: (1) A:lla on oikeus maksamalla kauppahinnan suuruisen velan korko- ym. lisineen takaisin kehittää oikeusasemaansa kohti täysin kehittynyttä omistusoikeutta myytyihin esineisiin (muotoamisoikeus) sekä (2) vuokraoikeuden nojalla myytyjen esineiden hallinta ja käyttömahdollisuus.

²² OikTL 37 § kuuluu seuraavasti: "Ehto, jonka mukaan sitoumuksen vakuudeksi annettu pantti tai muu vakuus on menetetty, jos sitoumusta ei täytetä, on tehoton." Oikeuskirjallisuudessa on lähdetty siitä, että "muu vakuus" tarkoittaa mm. vakuusluovutusta. - Ks. *Havansi*, Esinevakuusoireudet. Helsinki 1992 s. 392-393 ja 511.

Yllä esitetyn perusteella näyttäisi siltä, että sale and lease back -järjestelyn avulla toteutettu vakuusjärjestely on jäsennettävissä omatyypiseksi vakuusoikeustoimeksi, jossa omistusoikeutta käytetään hyväksi vakuustarkoituksessa. Onkin syytä tarkastella vähän lähemmin edellä kuvatunkaltaisen vakuusjärjestelyn sitovuutta sopimussuhteessa ja sivullissuhteessa.

4.2 Omistusoikeudelle rakentuvan vakuusluovutuksen sitovuus

4.2.1 Sopimussuhde

Myyjä-luotonsaajan ja ostaja-luotonantajan välisessä suhteessa oikeudet ja velvollisuudet ratkeavat *sopimuksen* pohjalta. Sopimuksen sisällön rajat määräytyvät ao. sopimustyyppiä koskevien normien puitteissa mitä tulee välipuhevapauteen, sisältövapauteen varsinaisessa merkityksessä. Välipuhevapaudessa on perimmältään kyse siitä, missä määrin ehdon sisältöön vaikuttavat lain ja yleisemminkin oikeusjärjestyksen normit kuten esimerkiksi kohtuullistamissääntö sekä säännöt sopimattomista ja kielletyistä ehdoista.²³

Niinpä ostaja-luotonantajan ja myyjä-luotonsaajan keskinäisen suhteen kannalta oikeudellista merkitystä saa ensi sijassa heidän välillään voimassa olevat sopimukset ja noihin sopimukseen sovellettavat säädännäisen ja tavanomaisen oikeuden normit. Sitä vastoin oikeudellista relevanssia ei ole tässä henkilörelaatiossa niinkään kysymyksellä omistusoikeudesta, vaikkakin oikeuskäytännössä usein myös asianosaissuhteessa omistusoikeuden avulla pyritään vahvistamaan sopijapuolten oikeuksien sisältöä (oikeusasemaa). Omistusoikeuden merkitys tulee varsinaisesti esille sivullissuhteissa dynaamisen kollisiosuojan muodossa.

Sopijapuolet (myyjä-velallinen ja ostaja-velkoja) ovat tarkoittaneet sopimalla samanaikaisesti samojen kohteiden kaupasta ja takaisinvuokraukses-

²³ Sopimusvapauden elementeistä ks. *Wilhelmsson*, Sopimusvapaudesta. Oikeustiede - Jurisprudentia 1978. Vammala 1978 s. 13-19 ja Pöyhönen, Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Vammala 1988 s. 27 ja 88-94 ja siinä mainitut lähteet.

ta, että tämä kokonaisjärjestely sitoo osapuolia siten, että jos myyjä-velallinen joutuu maksuviivästykseen ja siten sopimusrikkomukseen, on ostaja-velkojalla oikeus saada suoritus kaupan kohteena olleen objektin arvosta myyjä-velallisen kykenemättä estämään tätä. Tämä merkitsee sitä, että ostaja-velkoja voi ottaa esineen myös haltuunsa täydellä omistusoikeudella kuitenkin suorittaen OikTL 37 §:n vaatiman tilityksen riippumatta siitä, onko sopimusjärjestelyssä sovittu tilitysmenettelystä.²⁴

Toisaalta sopijapuolet ovat myös toisiaan sitovasti sopineet siitä, että myyjä-velallisella on oikeus maksamalla velan ostaja-velkojalle tämän voimatta sitä estää, saada vuokraoikeuden nojalla hallitsemansa esineet takaisin omistajan hallintaan ja normaaliin omistukseen.

4.2.2 Sivullissuhteet

4.2.2.1 Staattinen suoja

Sivullissuhteet jaetaan meillä nykyisin vakiintuneesti yhtäältä yleiseen sivullissuhteeseen ja toisaalta erityisiin sivullissuhteisiin. Yleisessä sivullissuhteessa esille tuleva sivullissuoja on staattista *suojaa* yleistä sivullistahoa kohtaan. Staattisessa suojassa on kyse perimmältään prosessuaalisesta suojasta henkilöä vastaan, joka riistää tai pidättää hallinnan taikka häiritsee esineen käytössä henkilöä, jolla on oikeusperuste esineen hallinnalle ja käytölle.²⁵

Nyt tarkasteltavana olevassa tapauksessa on selvää, että myyjä-velallinen, joka tosiasiallisesti hallitsee vuokraoikeuden nojalla esinettä, saa staattista suojaa oikeuden loukkaajia vastaan jo vuokraoikeuden haltijana. Toisin sanoen hänellä on käytettävissään hallintakanne ja kieltotuomiota tarkoittava kanne, ja hän voi käyttää asianomistajan puhevaltaa rikoksen tapahtuessa. Myyjä-velallinen hallitsee esinettä paitsi omassa intressissään myös

²⁴ Tämä jäsennostapa johtaa samaan lopputulokseen, johon päädytään, jos takaisinvuokraukseen sovelletaan osamaksukaupan säännöksiä (ks. OsamKL 1.2 §).

²⁵ Ks. *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta. Vammala 1951 s. 39-49 ja *Zitting*, Sivullissuojasta varallisuus oikeudessa. Helsinki 1989 s. 12—13.

ostaja-velkojan intressissä, jolla on ehdollinen omistusoikeus esineeseen. Onkin tämän vuoksi perusteltua, että jos myyjä-velallinen ei käytä hänelle staattisen suojan saamiseksi tarvittavia oikeussuojakeinoja hyväkseen, niin ostaja-velkojalla on tähän toissijainen oikeus.²⁶

4.2.2.2 Dynaaminen suoja

Erityiset sivullissuhteet tulevat esille *dynaamisen suojan* alueella, joita erotetaan etenevä sivullissuhde ja takautuva sivullissuhde. Kollisionormit määräävät, millaisin edellytyksin oikeudenhaltija saa dynaamista suojaa kilpailevaa sivullista kohtaan, joka voi nojautua myös tiettyyn oikeusperusteeseen. Dynaamista suojaa koskevat voimassa olevat säännökset määräävät näin ne puitteet, joidenka mukaan tietyt (subjektiiviset) varallisuus oikeudet tulevat dynaamisesti suojatuiksi määrättyjä henkilötahojakohtaan etenevässä ja takautuvassa sivullissuhteessa. Dynaamisen suojan saannissa on perimmäistään kyse keskenään kilpailevien oikeudenhaltijoiden oikeusperusteen sitovuudesta eli siitä, kummalla on "parempi" oikeus määrättyyn kohteeseen, jos ja kun toisen oikeuden on väistytävä.²⁷

Yhteinen kysymys omistusoikeudelle rakentuvien esinevakuuksien kohdalla on, mikä on velkoja-vakuudensaaajan ja velallisen oikeuden *sisältö* luottoaikana (väliaikana), kun sivullinen esittää vaatimuksia joko itse vakuusobjektiin tai sen arvoon nähden. Tällainen sivullinen voi olla esimerkiksi esineen ns. oikea omistaja (etenevän sivullissuhteen kollisio) tai velallisen/velkojan pakkotäytäntövelkoja (takautuvan sivullissuhteen kollisio). Omistusoikeuden varaan rakentuvan vakuusjärjestelyn toteuttamiskelpoisuus käytännössä punnitaan viime kädessä juuri dynaamisen suojan kollisiotilanteessa.

Tässä kirjoituksessa rajoitutaan tilan puutteen vuoksi tarkastelemaan

²⁶ Myyjän ja ostajan staattisesta suojasta laajemmin omistuksenpidätysehdon synnyttämän välitilan aikana ks. *Tepora*, Omistuksenpidätyksestä. Vammala 1984 s. 261-269. Ilmiö on verrattavissa vakuusluovutuksen aiheuttamaan välitilailmiöön.

²⁷ Dynaamisesta suojasta ks. *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta. Vammala 1951 s. 63-72.

sale and lease back -järjestelyn avulla toteutetun vakuusjärjestelyn sivullis-sitovuutta dynaamisessa mielessä seuraavissa tapauksissa, joilla on keski-määräistä suurempi merkitys käytännön kannalta. Näitä ovat: (1) ostaja-velkojan oikeuden sitovuus myyjä-velallisen ulosmittaus- ja konkurssivelko-jia kohtaan; (2) myyjä-velallisen oikeuden sitovuus ostaja-velkojan ulos-mittaus- ja konkurssivelkoja kohtaan; (3) myyjä-velallisen suoja ostaja-velkojan erityisseurajaa vastaan ja (4) ostaja-velkojan suoja myyjä-velalli-sen erityisseurajaa kohtaan.

(1) *Ostaja-velkojan suoja myyjä-velallisen pakkotäytäntövelkoja kohtaan*

Ostaja-velkojan oikeusaseman kehityksen kannalta on erittäin tärkeätä ana-lysoida, millainen suoja ostaja-velkojalla on myyjä-velallisen ulosmittaus- ja konkurssivelkoja vastaan luottosuhteen aikana. Koko vakuusjärjestelyn ta-voitteenahan on, että ostaja-velkoja saisi suojatun aseman juuri mainituissa henkilösuhteissa, jotta järjestelyyn ylipäänsä uskaltaudutaan.²⁸

Tarkastelussa lähdetään siitä, että ostaja-velkojalla on vakuustarkoituk-sessa tehdyn kaupan johdosta ehdollinen omistusoikeus vakuusobjektiin. Mikäli kohteena on tavallinen irtain reaaliasine (esim. kone/laite), jonka omistajanvaihdos ei ole rekisteröinnin kohteena, esineen kauppa vakuustar-koituksessa ei tule julkiseksi. Tilanne on tässä suhteessa ilmiönä saman-lainen kuin tavallisen irtaimen esineen omistuksenpidätyskaupassa. Tarkas-teltavassa tapauksessa ostaja-velkojalla on muodollinen omistusoikeus (omistajan hallintaoikeus), jota kuitenkin rasittaa myyjä-velallisen muo-toamisoikeus, jota voidaan kuvata omistusoikeuden sekundaariseksi oikeu-deksi. Muotoamisoikeuden käytöllä tähdätään omistajanvaihdoksen (omis-

²⁸ *Zitting* (Sivullissuojasta varallisuusoikeudessa. Helsinki 1989 s. 90) on kirjallisuudessa korostanut, että erityisesti irtaimen omaisuuden osalta on paikallaan, ettei omistajan-vaihdoksen katsota tapahtuneen ennen kuin saajan oikeusasema on kehittynyt siihen pisteeseen, että esinettä ei enää voida ulosmitata myyjän velasta ja ettei se enää kuulu myyjän konkurssipesään.

tajan hallintaoikeuden subjektinvaihdoksen) aikaansaamiseen takaisin myyjä-velalliselle.²⁹

Kun vakuustarkoituksessa tehtyä kauppaa ei ole normeerattu kirjoitetussa lainsäädännössämme, (toisin kuin esim. OsamKL 18 §) joudutaan yhtäältä ostaja-velkojan ja toisaalta myyjä-velallisen oikeusasemaa suhteessa vakuusobjektiin arvioimaan *oikeuksien tasolla*. Niinpä kun myyjä-velallisen ulosmittausvelkojan vaatimuksesta halutaan ulosmitata myyjä-velallisen hallussa olevat koneet ja laitteet, käy ilmi, että koneet ja laitteet on tosiasiallisesti myyty vakuustarkoituksessa ostaja-velkojalle, jolla on (ehdollinen) omistusoikeus niihin, mutta jonka omistusoikeutta rasittaa ulosmittausvelallisen muotoamisoikeus ja erikseen vuokrasopimuksen nojalla vuokraoikeus määrääjän. Tällaisen jäsennyksen perusteella on mahdollista lähteä siitä, että ulosmittauksen kohteeksi ei hyväksytä itse koneita ja laitteita (vakuusobjekteja), vaan ulosmittausvelallisen muotoamisoikeus po. esineisiin, mikä oikeus on vuokraoikeuden kautta määrääikainen. Jäsennettäessä muotoamisoikeus omistusoikeutta koskevaksi oikeutukseksi, voitaneen lähteä siitä, että tämä oikeus on siirrettävissä ostaja-velkojan suostumuksesta kolmannelle. Toisin sanoen pakkotäytäntökaupan seurauksena voitaisiin pakkomyyntiostajalle siirtää muotoamisoikeus ja myös muotoamisoikeuteen liittyen vuokraoikeus määrääjäksi sanottuihin koneisiin ja laitteisiin.³⁰ Vuokraoikeuden siirto ei sinänsä ole pakkotäytäntöostajan kannalta välttämätön, jos hän käyttää muotoamisoikeutta välittömästi ja saa esineisiin normaalin omistusoikeuden ja siten myös esineet omistajan hallintaan.

Käytännön realisointituloksen kannalta parempi ratkaisu epäilemättä olisi, että itse vakuusobjektit voisivat olla ulosmittauksen kohteena, koska

²⁹ Oikeuskirjallisuudessamme muotoamisoikeudesta esitetyt käsitykset perustuvat lähtökohdiltaan saksalaiseen varallisuusoikeyteen ja siinä suoritettuihin luokituksiin. - Kysymyksestä laajemmin ks. *Tepora*, Omistuksenpidätyksestä. Vammala 1984 s. 98 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus.

³⁰ On syytä todeta, että normaalisti irtaimen esineen siirto kolmannelle edellyttää vuokranantaja-omistajan suostumusta. Luonnollisesti suostumus voidaan antaa etukäteen po. tilannetta silmällä pitäen.

tällöin ostajaehdokkaat mieltävät paremmin sen, mikä on kaupan kohteena. Tällainen mahdollisuus ei voine kuitenkaan tulla kyseeseen, koska sitä koskevaa lainsäädäntöä ei ole eikä osamaksukauppalaan 18 §:stä ilmenevän säännön analoginen soveltaminenkaan tulle kyseeseen.

Edellä mainittu ratkaisumalli kuitenkin turvaa ostaja-velkojan perustellut oikeudet. Pakkomyyntiostaja tulee jäljellä olevaksi ajaksi myyjä-velallisen sijaan tämän asemaan muotoamisoikeuden ja vuokraoikeuden haltijaksi. Pakkomyyntiostaja saa luonnollisesti ottaa esineet välittömästi omaan hallintaansa ja käyttöönsä. Edelleen pakkomyyntiostaja maksamalla vuokrien muodossa jäljellä olevan kauppahinnan (velan) saa normaaliin omistukseensa po. esineet.

Mikäli myyjä-velallinen asetetaan konkurssiin, ajankohtaistuu samalla tavalla kysymys pesässä olevien koneiden ja laitteiden kuulumisesta pesän varoihin. Tällöin osoitetaan sopimuksin - kauppasopimus ja vuokrasopimus takaisinlunastuksineen -, että kyse on vakuustarkoituksessa tapahtuneesta koneiden ja laitteiden myynnistä, jonka seurauksena ostaja-velkojalla on tosiasiallisesti ehdollinen omistusoikeus em. esineisiin ja myyjä-velallisella on oikeus maksamalla kauppahinnan muodota oikeusasemaansa niin, että hän saa takaisin normaalin omistusoikeuden esineisiin. Tällaisen jäsenyyksen seurauksena voidaan todeta, että myyjä-velallisen konkurssipesän varoihin ei lueta mainittuja esineitä, mutta ostaja-velkojalla ei ole myöskään omistusoikeuden perusteella KS 54 §:n mukaista esineiden separaatio-oikeutta. Sitä vastoin konkurssipesän varoihin luetaan konkurssivelallisen muotoamisoikeus eli oikeus maksamalla jäljellä olevan kauppahinnan saada aikaan esineiden omistajanvaihdos. Kyse on varallisuusarvoisesta edusta, jolle löytyy markkina-arvo.³¹ On myös mahdollista, että pakkomyyntin kohteeksi muotoamisoikeuden lisäksi tähän oikeuteen liittyen tulisi jäljellä

³¹ Markkina-arvo on käytännössä sitä suurempi mitä arvokkaammasta koneesta/laitteesta on kyse verrattuna jäljellä olevaan maksettavaan velkaan (kauppahintaan). Esimerkiksi jos koneen käypä arvo on 2 mmk ja jäljellä oleva maksamaton velka 100 000 mk, on ilmeistä, että muotoamisoikeudelle löytyy markkinahinta, jonka pakotäytäntöostaja on valmis maksamaan.

oleva vuokraoikeus, jolloin nämä yhdessä muodostavat varallisuusarvoisen kohteen. Tällainen konstruktio ei ole kuitenkaan välttämätön, mutta mahdollinen maksuajan (= vuokra-ajan) nauttimiseksi.

(2) Myyjä-velallisen suoja ostaja-velkojan pakkotäytäntövelkoja kohtaan

On myös mahdollista, että ostaja-velkojan (ehdolliseen) omistukseen siirtyneet koneet ja laitteet tulevat ulosmittauksen kohteeksi ostaja-velkojan velasta tai että ostaja-velkoja asetetaan konkurssiin. Myyjä-velallisen kannalta suojan tarve em. henkilösuhteessa on myös todellinen, jos hän on maksanut jo lähes kokonaan takaisin kauppahinnan (eli on käyttänyt muotoamisoikeuttaan) ja siten esineiden omistajanvaihdon palautuminen myyjä-velalliselle on näköpiirissä oleva realistinen vaihtoehto.

Jo aiemmin esillä olleen jäsenyyksen perusteella ostaja-velkojalla on vain ehdollinen omistusoikeus vakuusesineisiin. Tätä oikeutta rajoittaa myyjä-velallisen muotoamisoikeus. Niinpä voidaan perustellusti lähteä siitä, että ulosmittauksen kohteeseen ja ostaja-velkojan konkurssipesän varoihin kuuluu ostaja-velkojan saatava myyjä-velalliselta sekä saamisoikeutta varmistamassa oleva ostaja-velkojan ehdollinen omistusoikeus vakuusesineisiin. Tätä omistusoikeutta rasittaa myyjä-velallisen muotoamisoikeus eli oikeus maksaa velkansa pois ja saada normaali omistusoikeus esineisiin palautetuksi sekä määräaikainen irtaimen esineen vuokraoikeus, jolla on turvattu esineiden käyttöoikeus luottoaikana. Pakkomyyntin kohteeksi tulee tällöin (i) saatava ja (ii) tämän saatavan vakuutena toimiva ehdollinen omistusoikeus vakuusobjekteihin. Uuden ostajan oikeutta rasittaa alkupe räisen myyjä-velallisen oikeus maksamalla jäljellä oleva velka saada aikaan omistajanvaihdos sekä irtaimen esineen määräaikainen vuokraoikeus, joka on kytketty myyjä-velallisen muotoamisoikeuteen.³²

Yllä esitetyn kannan omaksuminen riittäisi turvaamaan myyjä-velallisen

³² Irtaimen esineen vuokraoikeuden sitovuudesta vuokranantajan pakkotäytäntövelkoja kohtaan ks. jäljempänä av. 38 kohdalta.

oikeuden myytyihin vakuusobjekteihin. Hän voi jatkaa esineiden hallintaa ja käyttöä vuokraoikeuden perusteella sekä maksaa velkaansa uudelle ostaja-velkojalle. Toisin sanoen velkojapuolella tapahtuisi saatavan siirto uudelle velkojalle (velkojanvaihdos) sekä vakuusobjektien omistajanvaihdos vakuustarkoituksessa.³³

(3) *Myyjä-velallisen suoja ostaja-velkojan erityisseuraaajaa vastaan myydyn esineen osalta*

Edellä käsitellyn jäsenyyksen perusteella ostaja-velkoja on irtaimen esineen kaupan perusteella saanut muodollisen omistusoikeuden esineeseen. Kun kauppa on tehty kuitenkin tosiasiallisesti vakuustarkoituksessa, seuraa tästä, että ostaja-velkojan oikeusasema ei ole sisällöltään täysin kehittyneen ns. normaalin omistajan oikeusaseman mukainen, vaan voidaan puhua ehdollisesta omistusoikeudesta välitilan eli luottosuhteen aikana. Ostaja-velkojan oikeusasemaan vaikuttaa yhtäältä (i) myyjä-velallisen muotoamisoikeus sekä toisaalta (ii) myyjä-velallisen vuokraoikeus.

(i) Kuten jo edellä todettiin, muotoamisoikeus voidaan selittää omistusoikeuden sekundaariseksi oikeudeksi.³⁴ Muotoamisoikeuden käytön tavoitteena on saada aikaan omistajan hallintaoikeuden subjektin vaihdos. Tarkasteltavassa tapauksessa muotoamisoikeuden käytön seurauksena myyjä-velallinen saa takaisin normaalin omistusoikeuden vakuustarkoituksessa myymiinsä esineisiin. Kun muotoamisoikeus rasittaa ostaja-velkojan (ehdollista) omistusoikeutta, ei ostaja-velkojalla ole kompetenssia myydä esinettä myyjä-velallisen suostumuksetta luotto-aikana. Mikäli ostaja-velkoja kuitenkin myy esineen luottoaikana kolmannelle henkilölle, ylittää hän kompetenssinsa. Kolmannen henkilön saantoa rasittaa myyjä-velallisen muotoa-

³³ Velkojalla on yleisten velvoiteoikeudellisten periaatteiden mukaan oikeus siirtää saamisoi-
keutensa toiselle velallista kuulematta. Velallisen kannalta ei yleensä ole merkitystä
sillä, kenelle hän suorituksensa tekee, erityisesti tämä koskee rahasaamisia.

³⁴ Sekundäärioikeuden käsitteestä ks. *Zitting*, Omistajanvaihdoksesta. Vammala 1951 s. 32
ja *Zitting*, Omistuksenpidätystä koskevia näkökohtia. LM 1978 s. 730.

misoikeudesta johtuva kompetenssitehottomuus. Tällöin syntyy kollisio-tilanne etenevässä sivullissuhteessa alkuperäisen myyjä-velallisen ja ostaja-velkojan erityisseurajaan välillä.

Tällaisessa kollisiotilanteessa voidaan soveltaa irtaimen reaalisineen osalta analogisesti KK 11:4:n ja 12:4:n säännöksiä. Mainittujen lainkohtien mukaan ekstinktion edellytyksenä on muun muassa, että esineen hallinta on ollut ostaja-velkojalla, joka on esiintynyt esineen omistajana ja että hallinnan on saanut sivullisseuraja. Edellytyksenä on lisäksi, että sivullisseuraja on oikeustoimen ja hallinnan luovutuksen tapahtuessa ollut perustellussa vilpittömässä mielessä. Niinpä jos sivullisseuraja ei ole tiennyt eikä hänen ole pitänyt tietää luovuttajan kompetenssin puuttumisesta, on hän perustellussa vilpittömässä mielessä. Tämä merkitsee sitä, että sivullisseurajalla on normaaliasteinen selonottovelvollisuus myyjänä olevan ostaja-velkojan luovutuskompetenssin suhteen.³⁵

Sale and lease back -tyyppisessä järjestelyssä säännöllisesti myyty (vaakuus)esine jää myyjä-velallisen hallintaan ja käyttöön. Hän hallitsee sitä irtaimen vuokrasopimuksen nojalla. Tämä tarkoittaa, että ostaja-velkojan erityisseuraja ei voi saada hyväkseen edellä kuvattua ekstinktiota siinä tapauksessa, että ostaja-velkoja olisi luottoaikana myynyt esineen kolmannele, koska ostaja-velkojalla ei ole esineen hallintaa ja sen mukanaan tuomaa omistajaolettamaa eikä myöskään siten hallinnan luovutus (traditio) ole mahdollinen.

Mikäli irtaimen esineen vaihdanta kuuluu rekisteröinnin piiriin, kuten esim. erilaiset liikennevälineet, tilanteen arvioinnissa on otettava huomioon irtaimen esineen rekisteröitävyys ja rekisterin tietojen julkisuus.³⁶ Esineen kuulussa pakollisen rekisteröinnin piiriin - kuten tieliikenteeseen käytetty henkilöauto - vallitseva kanta asettaa luovutuksensaajan vilpittö-

³⁵ KK 11:4:n ja 12:4:n lähemmästä analyysistä ks. *Kaisto*, "Tiesi tai olisi pitänyt tietää". Helsinki 1997 s. 146-157 lähteineen.

³⁶ Irtaimen esineen omistuksen kirjaamisesta yleisesti ks. *Koulu*, Irtaimen esineen omistuksen kirjaamisesta. Oikeustiede - Jurisprudentia 1987. Vammala 1987 s. 187-230 lähteineen.

män mielen ja samalla saantosuojan edellytykseksi perehtymisen esineen rekisteriasiakirjoihin.³⁷

Tässä kirjoituksessa ei ole mahdollista lähemmin tarkastella irtaimen reaalisineen rekisteröinnin merkitystä vakuusluovutustapauksessa. Kuitenkin saatetaan todeta, että kun myyjä-velallinen myy rekisteröinnin piiriin kuuluvan esineen, esimerkiksi henkilöauton, vakuustarkoituksessa, niin on ilmeistä, että vakuustarkoitus ei käy ilmi kauppasopimuksesta, vaan se tulee tosiasiallisesti ilmi vuokrasopimuksen ja takaisinlunastusta koskevan välipuheen myötä (= oikeustoimien kokonaisarviointi). Tämä merkitsee käytännössä sitä, että ostaja-velkoja tulee normaalisti merkityksi rekisteriin ajoneuvon (uudeksi) omistajaksi. Niinpä jos rekisteri osoittaa ostaja-velkojan omistajaksi, rekisterimerkintä muodostaa yhden näytön omistuksesta, joka mahdollistaa sen, että ostaja-velkoja voi pyrkiä myymään jo luottoaikana esineen, vaikka hänellä ei tosiasiallisesti olekaan luovutuskompetenssia myyjä-velallisen muotoamisoikeuden johdosta.

Mikäli nyt ostaja-velkoja myy hänen omistukseensa rekisteröidyn ajoneuvon sivulliselle, niin on huomattava, että ajoneuvon hallinta ja käyttö on kolmannella henkilöllä eli myyjä-velallisella. Tämä seikka tulee kaupan teon yhteydessä säännöllisesti esille. Jotta ostaja-velkojan erityisseuraja voisi saada hyväkseen vilpittömään mieleen rakentuvan ekstinktion myyjä-velallista kohtaan, hänen on täytettävä normaali selonottovelvollisuus ostaja-velkojan luovutuskompetenssin suhteen. Tämä merkinnee tarkasteltavassa tapauksessa sitä, että erityisseurajan on varmistuttava siitä, millä oikeusperusteella myyjä-velallinen tosiasiallisesti hallitsee ja käyttää esinettä. Mikäli erityisseurajan tietoon tulee, että myyjä-velallinen hallitsee esinettä vuokra-oikeuden nojalla, niin luonnollisesti tulisi sopia, säilyttääkö myyjä-velallinen vuokraoikeutensa erityisseurajaa kohtaan vuokratuuden loppuun asti vai ei. Tässä yhteydessä voi tulla ilmi vakuusluovutusjärjestely.

³⁷Ks. *Koulu*, Oikeustiede - Jurisprudentia 1987 s. 200-201.

(ii) Kuten edellä voitiin todeta, ostaja-velkojan ehdollista omistusoikeutta rasittaa myyjä-velallisen muotoamisoikeus, joka rajoittaa ostaja-velkojan luovutuskompetenssia. Ostaja-velkojan oikeuden sisältöön vaikuttaa omalla tavallaan rajoittavasti myös myyjä-velallisen vuokraoikeus myyntiin reaalisineeseen. Irtaimen esineen vuokraus ei kuitenkaan estä vuokralleantajaa esineen omistajan ominaisuudessa luovuttamasta (kauppa, vaihto ja lahja) esinettä kolmannelle omistajanvaihdestarkoituksessa.

Vanhastaan meillä samoin kuin Ruotsissa on vallinnut kiinteistöoikeudellinen periaate "kauppa rikkoo vuokran" ("köp bryter lego"), joka on alkujaan ilmaistu vuoden 1734 lain MK 16 luvun 15 §:ssä.³⁸ Säännöksen tarkoituksena oli suojata omistusoikeuden vaihdantafunktiota. Säännöksestä ilmi käyvä periaate on usein selitetty yleiseksi säännöksi, jota voitiin soveltaa myös irtaimen esineen vuokrauksen ja myöhemmän kaupan synnyttämään tilanteeseen. Toisin sanoen uudella omistajalla olisi oikeus irtisanoa vuokralleottajan vuokrasuhde ja saada esine hallintaansa ja käyttöönsä. Toisaalta on todettava, ettei irtaimen esineen vuokralleottajan esineoikeudellisesta suojasta ole lainsäädännössämme nimenomaisia yleissäännöksiä. Tältä osin ratkaisu on yhä oikeuskäytännön varassa.

Olen toisessa yhteydessä laajemmin tarkastellut irtaimen esineen vuokralleottajan sivullissuojan saannin edellytyksiä suhteessa uuteen omistajaan ja suhteessa vuokranantajan ulosmittaus- ja konkurssivelkoihin, mihin kirjoitukseen kokonaisuudessaan tyydyn vain viittamaan.³⁹ Kirjoituksessa päädyin lopputulokseen, jonka mukaan on vahvat perusteet esitettävissä sille,

³⁸ Periaate on muodostettu esine- ja velvoiteoikeuden kahtiajakoa koskevalla ylätasolla puuttumatta kysymykseen vuokraoikeuden sisällöstä ja sitä koskevan sopimusvapauden laajuuteen ja sopimuksen sivullisittavuuteen. Periaatteen hyväksymistä edisti myös roomalaisoikeudellinen omistusoikeuskäsitys rajoittamattomasta ja jakamattomasta oikeudesta. Vuokraoikeuden perustaminen omaisuuteen ei voinut rajoittaa omistajan oikeusasemaan kuuluvaa disponointivaltaa. - Ks. esim. *Forssell*, *Tredjemansskyddets gränser*. Lund 1976 s. 160.

³⁹ *Tepora*, Irtaimen esineen vuokralleottajan sivullissuojasta. JJ Jukka Peltonen 60 vuotta. Vammala 1999. s. 275-293 lähteineen.

että irtaimen reaaliasineen vuokralleottaja saa dynaamista vaihdantasuojaa vuokraesineen uutta omistajaa kohtaan jo voimassa olevan oikeusjärjestyksemme mukaan.⁴⁰

On lisäksi huomattava, että vuokralleottajan esineen *hallinta* ei suinkaan ole välttämätön suojan saamiseksi uutta omistajaa kohtaan, jos hyväksytään, että irtaimen esineen omistusoikeus ja vuokraoikeus ovat vaihdantaa silmällä pitäen oikeuspoliittisesti samanarvoisia varallisuus oikeuksia tarkasteltaessa niitä lähtökohtaisesti sopimustasolla.⁴¹ Toisaalta on esitettävissä mahdollisten väärinkäytösten estämiseksi, että sivullissuojan saamiseksi nimenomaisesti edellytettäisiin irtaimen esineen hallintaa esineoikeudellisena momenttina, joka itsessään osoittaa oikeuden haltijan suojelunarvoista jatkuvuutta.

Tarkasteltaessa sale and lease back -tyyppistä vakuusjärjestelyä on selvää, että irtaimen reaaliasineen hallinta on *de facto* myyjä-velallisella vuokraoikeuden nojalla. Tämäkin näkökohta puoltaa sitä, että jos luotto- ja vuokrasuhteen aikana ostaja-velkoja on myynyt esineen kolmannelle henkilölle, myyjä-velallinen saa dynaamista suojaa esineen ostanutta henkilöä vastaan. Toisin sanoen ostaja-velkojan erityisseuraja ei saisi ostamaansa esinettä hallintaan, vaan hänestä tulisi enintään vuokranantaja suhteessa alkuperäiseen myyjä-velalliseen jäljellä olevaksi vuokra-ajaksi. Jotta erityisseuraja saisi vuokranantajan aseman, on edellytettävä, että hän saa samassa yhteydessä omistajan aseman vuokraesineeseen. Kuten jo edellä voitiin todeta, tällainen mahdollisuus voisi tulla kyseeseen käytännössä lähinnä vain sellaisissa tapauksissa, joissa ostaja-velkoja on rekisteröinnin seurauksena merkitty rekisteriin kyseisen esineen omistajaksi ja tämän tiedon perusteella erityisseuraja noudattaen muutoin normaalihuolellisuutta saisi vilpittömän mielen nojalla ekstinktion myyjä-velalliseen nähden.

⁴⁰ Katsoin myös, että on ilmeisen vaikeata löytää hyväksyttäviä perusteita (reaalisia argumentteja) evätä irtaimen esineen vuokralleottajalta suoja vuokralleantajan ulosmittaus- ja konkurssivelkoja vastaan. Ks. lähemmin *Tepora*, JJ Peltonen 1999 s. 291-293.

⁴¹ On syytä todeta, että uudessa maakaaressa kirjaamiskelpoiset erityiset oikeudet (mukaan luettuna vuokraoikeus) ja omistusoikeus selitetään samanvahvuiseksi lähtökohtaisen sivullissitovuuden kannalta vaihdannassa (MK 1995 3:7).

Edellä on tarkasteltu yksinomaan sellaista tilannetta, jossa ostaja-velkoja on oikeudellisesti disponoinut luottosuhteen aikana itse irtaimesta *esineestä* ilman myyjä-velallisen suostumusta. Toinen asia on, että ostaja-velkoja voi oikeudellisesti täysin pätevällä tavalla ja myyjä-velallista sitovasti määrätä saatavastaan myyjä-velalliselta ja tähän liitännäissuhteessa olevasta ehdollisesta omistusoikeudestaan vakuusesineeseen. Tässä tapauksessa ostaja-velkoja perustaa kolmannelle velkojan aseman suhteessa myyjä-velalliseen, mihin velkojanvaihdokseen ei tarvita oikeusjärjestyksemme mukaan velallisen suostumusta. Velkojanvaihdon lisäksi tapahtuu vakuusesineen omistajanvaihdos vakuustarkoituksessa. Tällaisessa tapauksessa uusi henkilö, jolle oikeudet on siirretty, ei saa parempaa asemaa myyjä-velallista kohtaan, kuin mitä ostaja-velkojalla oli.

(4) *Ostaja-velkojan suoja myyjä-velallisen erityisseuraajaa kohtaan myydyin esineen osalta*

Myyjä-velallisella on luottosuhteen aikana oikeus maksamalla velkansa saada kehitettyä oikeutensa normaaliksi omistusoikeudeksi vakuusesineeseen (muotoamisoikeus) sekä oikeus vuokraoikeuden nojalla hallita ja käyttää esinettä. Kumpikaan oikeus ei anna myyjä-velalliselle kompetenssia luovuttaa esinettä sivulliselle luottosuhteen aikana ilman ostaja-velkojan suostumusta. Ostaja-velkojan ehdollinen omistusoikeus rajoittaa myyjä-velallisen luovutuskelpoisuutta eikä irtaimen esineen vuokraoikeus ole itsessään vapaasti siirrettävissä.

Jos myyjä-velallinen kuitenkin myy esineen luottoaikana kolmannelle henkilölle, ylittää hän kompetenssinsa. Syntyy kollisiotilanne etenevässä sivullissuhteessa ostaja-velkojan ja myyjä-velallisen erityisseuraajan välillä. Tällaisessa kollisiotilanteessa voidaan soveltaa irtaimen reaaliesineen osalta analogisesti KK 11:4:n ja 12:4:n kollisionratkaisusäännöksiä. On täysin mahdollista, että erityisseuraaja voi saada hyväkseen ekstinktion, kun esineen hallinta on ollut myyjä-velallisella ja esineen hallinta on siirtynyt luovutustoimen seurauksena sivullisseuraajalle. Lisäksi edellytetään, että si-

vullisseuraaaja on oikeustoimen ja hallinnan luovutuksen tapahtuessa ollut perustellussa vilpittömässä mielessä myyjä-velallisen luovutuskompetenssin suhteen.

Ostaja-velkojan ehdollisen omistusoikeuden lähtökohtainen sitovuus myyjä-velallisen sivullisseuraaaja kohtaan siten katkeaa, jos sivullisseuraaaja saa hyväkseen *ekstinktion*. Tämä riski on ostaja-velkojan kannalta käytännössä todellinen. Riski on vähäisempi, jos kyseessä on rekisteröinnin piiriin kuuluva reaaliesine, koska tällöin pääsääntöisesti ostaja-velkoja merkitään rekisteriin omistajaksi, vaikka hänellä on luottoaikana todellisuudessa vain ehdollinen omistusoikeus, jota rasittaa myyjä-velallisen muotoamisoikeus. Niinpä esineen kuuluessa pakollisen rekisteröinnin piiriin on sivullisseuraajan perehdyttävä esineen rekisteriasiakirjoihin täyttääkseen normaaliasteisen selonottovelvollisuuden ja saadakseen siten vilpittömän mielen saantosuojaa.

5. Lopuksi

Kaiken kaikkiaan edellä suoritettu tarkastelu nähdäkseni osoittaa, että vakuusluovutuksen jäsentäminen omistusoikeudelle rakentuvaksi vakuusjärjestelyksi panttausajattelun sijasta on toteutettavissa voimassa olevan oikeusjärjestyksemme mukaan. Tällainen jäsenitys merkitsee sitä, että tunnustettaisiin vakuusluovutus *omatyyppiseksi vakuuskeinoksi*, jonka sitovuutta sopimus- ja sivullissuhteessa on syytä arvioida samoista lähtökohdista, kuin muitakin omistusoikeudelle rakentuvia vakuusjärjestelyjä.

Toisaalta kun vakuusluovutus samalla tavalla kuin omistuksenpidätys on vakuusjärjestelynä salainen, kun oikeustoimen kohteena on tavallinen irtain esine, on selvää, että vakuusluovutuksen *käyttöalaa* sivullisia sitovana vakuusjärjestelynä tulee arvioida tiukan rajoittavasti. Tämä merkitsee muun muassa sitä, että vakuustarkoituksesta on sovittava aina jo ryhdyttäessä sale and lease back -järjestelyyn ja että (vakuus)kohde on yksilöitävä riittävästi. Tämän kohteen tulee säilyä koko luottosuhteen ajan irtaimena esineenä vakuusluovutuksen sivullissitovuuden pysyttämiseksi.

Oikeuspoliittista tarvetta sivullisia sitovan vakuusluovutusjärjestelyn hyväksymiseen omatyypisenä vakuuskeinona näyttäisi yhä olevan. Sale and lease back -järjestelyn käyttöön vakuustarkoituksessa on tarvetta juuri sellaisissa tapauksissa, joissa yritysvelallinen tarvitsee omassa liiketoiminnassaan kirjaamisjärjestelmän ulkopuolelle jääviä vakuusobjekteja eikä sen vuoksi voi luovuttaa niiden hallintaa velkojalle irtaimen reaalisineen panttaus-säännösten mukaisesti. Lisäksi vakuusluovutuksen käyttö sivullisia sitovana vakuusjärjestelynä saattaisi tarjota mahdollisuuden tekijänoikeuden käytölle vakuutena, kun tekijänoikeuden osalta ei ole oikeusjärjestyksessämme luotu kirjaamispohjaista vakuusjärjestelyä toisin kuin esimerkiksi patentin osalta.⁴²

⁴² *Havansi* (Esinevakuusoikeudet 1992 s. 513) on kiinnittänyt huomiota vakuusluovutuksen mahdolliseen sallittavuuteen sellaisten varallisuusobjektien osalta, joilta puuttuu lainsäätäjän tunnustama esinekohtaisen julkivarmistuksen mahdollisuus. Yhtenä esimerkkinä hän mainitsee tekijänoikeuden.